

# Rechtsprechung

Thomas Koller

## Dieses war der vierte Streich... Ein weiteres wichtiges Bundes- gerichtsurteil zur Verwandten- unterstützungspflicht

Bemerkungen zum Urteil des Bundesgerichts  
5C.186/2006 vom 21. November 2007

### I. Auszug aus dem Sachverhalt

«A. Die Ehe von V. (fortan: Vater) und M. (fortan: Mutter), aus der die beiden Töchter A. (geboren 1991) und B. (geboren 1994) hervorgingen, wurde mit Urteil des Einzelrichters des Bezirksgerichtes Hinwil vom 10. September 2004 geschieden. Mittels einer – durch dieses Urteil homologierten – Konvention betreffend die Nebenfolgen der Scheidung verpflichtete sich der Vater, den Töchtern je einen monatlichen Unterhaltsbeitrag in der Höhe von Fr. 1500.– zuzüglich allfällige Kinderzulagen sowie je einen jährlichen Beitrag für spezielle Auslagen in der Höhe von Fr. 2000.– zu bezahlen.

B. In der Folge kam der Vater seinen Unterhaltsverpflichtungen nicht mehr nach. Am 8. August 2004 wurde über ihn der Konkurs eröffnet, weshalb die Unterhaltsbeiträge ab dem 1. Juni 2004 im gesetzlich möglichen Umfang durch die Alimentenhilfe des Jugendsekretariates des Bezirkes Hinwil bevorschusst werden mussten. Bis im September 2005 lebten die beiden Töchter mit ihrer Mutter als Mieterinnen in einem Einfamilienhaus in S., das ihrer Grossmutter und Mutter ihres Vaters, G., gehörte.

C. Im Dezember 2004 reichten die Töchter (fortan: Klägerinnen), gesetzlich vertreten durch ihre Mutter, gegen ihre Grossmutter (fortan: Beklagte) beim Bezirksgericht Zürich eine Klage auf Verwandtenunterstützung ein, mit welcher sie Unterstützungsbeiträge längstens bis zu ihrer Mündigkeit, resp. bis zu ihrem Abschluss der Erstausbildung, von monatlich je Fr. 750.–, rückwirkend ab dem 10. November 2003, verlangten. Das Bezirksgericht wies jedoch mit Urteil vom 19. Juli 2005 die Klage ab. Eine dagegen gerichtete Berufung wies das Obergericht des Kantons Zürich mit Beschluss vom 16. Juni 2006 ab.

D. Die Klägerinnen haben diesen Beschluss mit Berufung vom 20. Juli 2006 beim Bundesgericht angefochten. Sie beantragen darin, den Beschluss des Obergerichts aufzuheben und festzustellen, dass die Beklagte leistungsfähig im Sinne von Art. 328 Abs. 1 ZGB sei. (...)»

### II. Auszug aus den Erwägungen

«2. (...) Strittig und daher zu prüfen ist demnach einzig, ob die Beklagte in «günstigen Verhältnissen» lebt oder nicht (vgl. unten E. 3) (...).

3. In tatsächlicher Hinsicht steht fest, dass die Beklagte über ein steuerbares Jahreseinkommen in der Höhe von Fr. 116 241.– verfügt, welches sich aus einer AHV-Altersrente, einer Witwenrente der 2. Säule sowie aus Mieteinnahmen zusammensetzt. Das monatliche Einkommen der Beklagten belief sich bis September 2005 auf Fr. 9690.–, da zu diesem Zeitpunkt die Mutter mit den beiden Töchtern aus dem im Eigentum der Beklagten stehenden Einfamilienhaus in S., für welches sie einen monatlichen Mietzins von Fr. 1600.– bezahlten, ausgezogen sind. Nach diesem Zeitpunkt reduzierte sich das monatliche Einkommen der Beklagten auf Fr. 8090.–. Demgegenüber beläuft sich das erweiterte Existenzminimum der Beklagten – wie von der Erstinstanz festgestellt (act. 20 S. 15) und von der Vorinstanz bestätigt – auf Fr. 7190.– (angefochtener Entscheid E. III/2 S. 6).

Strittig ist, ob aufgrund der aus den monatlichen Einkünften von Fr. 9690.– (bis September 2005) und dem erweiterten Existenzminimum von Fr. 7190.– sich ergebenden Differenz von Fr. 2500.– eine (Verwandten-)Unterstützung zu Gunsten der Klägerinnen in Frage kommt oder nicht. Nicht kritisiert wird von den Klägerinnen das grundsätzliche Vorgehen der Vorinstanz, vom erweiterten Notbedarf der Beklagten auszugehen, um den verbleibenden Überschuss aus der Sicht einer gehobenen Lebenshaltung zu analysieren. Für die Zeit ab September 2005 (Ausbleiben des Mietertrages betreffend das Haus in S.) sind sich die Parteien vor Vorinstanz einig, dass kein Überschuss verbleibe, der es der Beklagten erlaube, Verwandtenunterstützungsbeiträge zu erbringen (angefochtener Entscheid E. III/3 S. 7). Das Vorbringen der Klägerinnen, die Beklagte vermiete das Haus nun zu einem weit höheren Mietzins, gilt somit als neu und ist demnach unbeachtlich (vgl. oben E. 1.4 in fine). In zeitlicher Hinsicht geht es ausschliesslich darum, ob die Beklagte vom 10. November 2003 (ab welchem Datum Unterstützungsbeiträge eingeklagt worden sind) bis zum September 2005 in sogenannten günstigen Verhältnissen gelebt hat oder nicht.

3.1 Die Klägerinnen bringen vor, zur Bestimmung, ob die Beklagte in günstigen Verhältnissen lebe oder nicht, sei deren bisher effektiv gelebte Lebensführung zu berücksichtigen, weshalb hypothetische Ausgabenposten, wie sie von den kantonalen Instanzen aufgeführt würden, keine Berücksichtigung finden dürften. Mangels einer allgemein gültigen Definition der «wohlhabenden Lebensführung» sei ansonsten eine nahezu unbegrenzte Anhäufung von Ausgabemöglichkeiten in beliebiger Höhe denkbar. Das Bundesgericht habe in BGE 132 III 97 Grundsätze zu den (konkreten) finanziellen Bedürfnissen des Berechtigten entwickelt, die auch auf der Seite des Pflichtigen gälten.

3.2 Die Leistungsfähigkeit des Unterstützungspflichtigen bestimmt den Umfang der geschuldeten Unterstüt-

Prof. Dr. iur. Thomas Koller ist Ordinarius für Privatrecht und Sozialversicherungsrecht, unter Berücksichtigung des Steuerrechts, an der Universität Bern.  
Meinem Assistenten Herrn Marc André Mauerhofer, MLaw, danke ich herzlich für die kritische Durchsicht des Textes. Das Manuskript wurde am 11. April 2008 abgeschlossen.

zung (Art. 329 Abs. 1 ZGB: «den Verhältnissen des Pflichtigen angemessen»), ist aber gemäss Art. 328 Abs. 1 ZGB («Wer in günstigen Verhältnissen lebt ...») auch Anspruchsvoraussetzung (vgl. BGE 132 III 97 E. 3.2 S. 105). Sowohl die Anspruchsvoraussetzung an sich als auch der Umfang der Unterstützung sind vorliegend umstritten. Das Erfordernis der günstigen Verhältnisse wurde mit der ZGB-Revision von 1998/2000 (mit der gleichsam auch die Geschwister als mögliche Unterstützungspflichtige wegfielen; in Kraft seit dem 1. Januar 2000) für die Verwandten in gerader Linie neu eingeführt. Im bisherigen Recht hing lediglich die Unterstützungspflicht der Geschwister – und nicht auch diejenige der Verwandten in gerader Linie – davon ab, dass sie sich in günstigen Verhältnissen befanden (Art. 329 Abs. 2 ZGB 1907 und aArt. 328 Abs. 2 ZGB 1976). Zur Frage, ob das Erfordernis der «günstigen Verhältnisse» seit der Gesetzesrevision so zu verstehen ist, wie es unter altem Recht unter den Geschwistern galt, musste sich das Bundesgericht bisher nicht äussern. Wie diese Neuerung im Einzelnen zu verstehen ist, ist einerseits anhand der Gesetzesmaterialien und der Lehre sowie andererseits aufgrund der zum alten Recht von 1907 und 1976 ergangenen Rechtsprechung zu untersuchen.

3.2.1 Der Gesetzgeber hat die Unterstützungspflicht der Geschwister in Art. 328 ZGB abgeschafft und nur mehr diejenige der Verwandten in gerader – auf- und absteigender – Linie beibehalten. Damit sollte das Unterstützungsrecht mit dem Erbrecht harmonisiert werden, das seit 1988 keinen Pflichtteilsschutz für Geschwister mehr kennt (Botschaft, BBl 1996 I, Ziff. 245 S. 166 f.). Vereinzelt wurde das Institut der Verwandtenunterstützung im Vernehmlassungsverfahren allerdings auch als solches in Frage gestellt. In der nationalrätlichen Beratung äusserten auch Vertreter der Mehrheit gewisse Bedenken gegen die Verwandtenunterstützungspflicht (Berichterstatte Jutzet, AB NR 1997 N 2741). Ein grundsätzlicher Antrag der Minderheit auf Streichung der beiden Artikel betreffend die Verwandtenunterstützung (Votum von Felten, AB NR 1997 N 2740 f.) wurde letztendlich mit 79 Stimmen für den Antrag der Mehrheit gegen 33 Stimmen für den Antrag der Minderheit abgelehnt (AB NR 1997 N 2743). Der Ständerat war sich in der parlamentarischen Beratung nicht einig, wie der vom Nationalrat schlussendlich eingefügte Terminus «in günstigen Verhältnissen» (der Passus wurde auf Antrag der nationalrätlichen Kommission und ohne Diskussion im Nationalrat selber in den Gesetzestext aufgenommen, AB NR 1997 N 2743; vgl. den vom Bundesrat vorgeschlagenen Art. 328 Abs. 1 ZGB, in: Botschaft, a.a.O., S. 218) zu interpretieren sei. Berichterstatter Küchler war der Auffassung, dass nur verpflichtet werden könne, wer ohne wesentliche Beeinträchtigung der bisherigen Lebensführung in der Lage sei, die geforderte Unterstützung zu leisten, währenddem Bundesrat Koller der Meinung war, dass in Luxus Lebenden Unterstützungsbeiträge zuzumuten seien, auch wenn sie auf gewisse Extravaganzen in der Lebensführung verzichten müssten und Ständerat Wicki folgerte, die verbleibende Verwandtenunterstützungspflicht sei nicht gleich eng auszulegen wie dies bis dahin hinsichtlich der Geschwisterunterstützungspflicht der Fall war (AB SR 1998 S. 329; vgl. zu den verschiedenen Lehrmeinungen: Thomas Koller, Basler Kommentar, N. 15–15c zu Art. 328/329 ZGB, mit Hinweisen). Da sich der Ständerat bezüglich des Wortlauts der Bestimmung dem nationalrätlichen Vorschlag anschloss, verblieb eine Differenz nur

noch in Bezug auf deren Auslegung, welche gemäss Bundesrat Koller durch die rechtsanwendenden Organe vorzunehmen sei (AB SR 1998 S. 330). Das diesbezügliche Vorbringen der Klägerinnen, dass hier ein klarer Wille des Gesetzgebers vorliege, trifft demnach gerade nicht zu.

Auch im Schrifttum wird die Berechtigung aus der Verwandtenunterstützungspflicht aus verschiedenen Gründen hinterfragt und teilweise deren weitergehende Einschränkung oder gar Aufhebung gefordert. Die Haupteinwände betreffen die Veränderung der soziodemographischen Verhältnisse, insbesondere die höhere Lebenserwartung mit entsprechendem Pflegefallrisiko und den damit verbundenen (Pflege-)Kosten im Alter, sowie das veränderte familiäre Umfeld, namentlich die Auflösung der Grossfamilie und die Lockerung des familiären Zusammenhalts in der modernen Industrie- und Dienstleistungsgesellschaft, dann aber auch die offenbar rechtungleiche Handhabung der Verwandtenunterstützung in den Kantonen (vgl. dazu: Thomas Koller, a.a.O., N. 3 ff. zu Art. 328/329 ZGB; ders., Das Institut der Verwandtenunterstützung im Lichte eines neueren Bundesgerichtsurteils, in: recht 2006, S. 68 ff.; Judith Widmer, Verhältnis der Verwandtenunterstützungspflicht zur Sozialhilfe in Theorie und Praxis, Diss. Zürich 2001, S. 33 f., je mit Hinweisen).

3.2.2 Das Bundesgericht hat sich in der Vergangenheit in verschiedenen Entscheiden dazu geäußert, was unter den nach altem Recht bei den unterstützungspflichtigen Geschwistern vorausgesetzten «günstigen Verhältnissen» zu verstehen sei (so wegweisend in: BGE 42 II 540; 59 II 1; 73 II 142). In konsequenter Weiterentwicklung dieser Rechtsprechung, führte es im letztzitierten Entscheid aus, dass es sich – den französischen und italienischen Gesetzestext ebenfalls beachtend – dabei um Wohlstand handeln müsse. Die Pflichtige müsse demnach in sogenannten hablichen Verhältnissen leben, wobei es keinen Unterschied mache, ob ihre tatsächliche Lebensführung derjenigen einer Wohlhabenden entspreche oder nicht. Leistungspflichtig würden nur diejenigen Geschwister, die ohne wesentliche Beeinträchtigung einer wohlhabenden Lebensführung – ob eine solche nun tatsächlich gelebt wird oder nicht – Unterstützungsbeiträge aufbringen können.

3.2.3 Mit dem Kriterium des Lebens in günstigen Verhältnissen wird die Leistungsfähigkeit eines Unterstützungspflichtigen umschrieben, wobei zu deren Beurteilung sowohl die Einkommens- wie auch die Vermögenssituation in Betracht zu ziehen ist. In günstigen Verhältnissen lebt, wem aufgrund seiner finanziellen (Gesamt-)Situation eine wohlhabende Lebensführung möglich ist. Diese muss namentlich auch im Hinblick auf eine im Alter zu erwartende Pflegebedürftigkeit sichergestellt sein, weshalb die wirtschaftliche Sicherheit des Pflichtigen im Alter einer Beurteilung auf längere Sicht standhalten muss (BGE 132 III 97 E. 3.3 S. 106). Der Anspruch der Pflichtigen auf Bildung einer angemessenen Vorsorge – auch im Hinblick auf eine allfällige Pflegebedürftigkeit – genießt somit Vorrang gegenüber den klägerischen Ansprüchen auf Verwandtenunterstützung (vgl. Thomas Koller, a.a.O., N. 16 zu Art. 328/329 ZGB; ders., Die Verwandtenunterstützungspflicht im schweizerischen Recht oder: Der «verlorene Sohn» im Spannungsfeld zwischen Fiskalinteresse und Privatinteresse, in: FamPra.ch 2007 S. 788, mit Hinweisen). So dürfen insbesondere die finanziellen Mittel für einen möglichen Aufenthalt in einem Alters- oder Pflegeheim, die – wie auch die Vorinstanz (angefochtener Ent-

scheid E. III/5 S. 11) ausgeführt hat – monatlich bis zu Fr. 20'000.– ausmachen können, rechnerisch zur Beurteilung der günstigen Verhältnisse miteinbezogen werden. Auch lässt es der Grad der verwandtschaftlichen Beziehung (Grossmutter–Enkelinnen: Verwandtschaft in gerader Linie im zweiten Grad; Art. 20 ZGB) vorliegend zu, dass an die Voraussetzungen der Unterstützungsspflicht höhere Anforderungen zu stellen sind als an diejenigen zwischen Eltern und ihren Kindern. Als wohlhabend ist dabei anzusehen, wer über die finanziellen Mittel verfügt, die es ihm erlauben, über die notwendigen Auslagen (wie Mietzins/Hypothekarzins, Wohnnebenkosten, Krankenkassenprämien, Steuern, notwendige Berufsauslagen, Vorsorge- und [eventuelle] Pflegefallkosten) und die Bildung eines angemessenen Sparkapitals hinaus auch diejenigen Ausgaben tätigen zu können, die weder notwendig noch nützlich zu sein brauchen, zur Führung eines gehobenen Lebensstils jedoch anfallen (wie Ausgaben in den Bereichen Reisen, Ferien, Kosmetik, Pflege, Mobilität, Gastronomie, Kultur etc.; in diesem Sinne schon BGE 82 II 197 E. 2 S. 199). Ob sich finanziell gutgestellte Personen auch tatsächlich einen aufwändigen Lebensstil gönnen oder ob sie sich mit einer bescheidenen Lebenshaltung begnügen, macht schliesslich für die Beurteilung der günstigen Verhältnisse keinen Unterschied (so auch *Thomas Koller*, a.a.O., N. 15c zu Art. 328/329 ZGB), was von der Beklagten in ihrer Berufungsantwort anerkannt wird. Die Klägerinnen verkennen hierbei, dass in BGE 132 III 97 E. 2.4 S. 102 lediglich von den konkreten Bedürfnissen des Unterstützungsberechtigten, die in Bezug auf Verwandtenunterstützung und Sozialhilfe nach den gleichen Massstäben zu berechnen sind, die Rede war. Die bisherige (restriktive) Rechtsprechung zur Unterstützungsspflicht der Geschwister (vgl. oben E. 3.2.2) kann nach dem Gesagten ohne Weiteres auf die Verwandten der geraden Linie zweiten Grades (Grosseltern–Enkel) übertragen werden.

Somit kann nicht gefolgert werden, dass die Vorinstanz das ihr zustehende Ermessen (vgl. oben E. 2) überschritten und Bundesrecht verletzt habe, indem sie folgte, dass die Beklagte mit ihrem Überschuss von Fr. 2500.– bei einer Verpflichtung zur Leistung von Unterstützungsbeiträgen von monatlich Fr. 1500.– nicht mehr in der Lage wäre, weiterhin in günstigen Verhältnissen leben zu können.

4. Die Vorinstanz stellte sodann fest, dass sich das Vermögen der Beklagten aus besagtem Einfamilienhaus sowie einem Barvermögen von rund Fr. 70'000.– zusammensetzt. Letzteres weist diesen Wert auf, nachdem die Beklagte ihren beiden anderen Kindern im Februar 2005 jeweils eine erbrechtliche Ausgleichszahlung in der Höhe von Fr. 110'000.– ausgerichtet hat.

#### 4.1

4.1.1 Die Klägerinnen bringen hiezu vor, dieses Verhalten der Beklagten sei rechtsmissbräuchlich. Sie missbrauche das ihr zustehende Recht, ihre Kinder erbrechtlich gleich zu behandeln, um ihre Unterstützungsverpflichtung nach Art. 328 ZGB zu umgehen.

4.1.2 Offenbarem Rechtsmissbrauch wird gemäss Art. 2 Abs. 2 ZGB kein Rechtsschutz gewährt. Aus dieser Bestimmung haben Lehre und Rechtsprechung unter anderem das Gebot schonender Rechtsausübung abgeleitet, was bedeutet, dass rechtsmissbräuchlich handelt, wer von mehreren in etwa gleichwertigen Möglichkeiten, die ihm zur Ausübung eines Rechts offen stehen, ohne sachlichen Grund gerade diejenigen wählt, welche für einen anderen

besondere Nachteile mit sich bringt (BGE 131 III 359 E. 5.3 S. 362; *Hausheer/Jaun*, Die Einleitungstitel des ZGB, 2003, N. 101 f. zu Art. 2 ZGB, mit Hinweisen auf die weiteren Kommentare). Rechtsmissbrauch kann auch vorliegen, wenn ein mit einem Rechtsinstitut verknüpft subjektives Recht (wie hier das Recht, Erbvorbezüge auszurichten) in einer Weise ausgeübt wird, das über den Sinn dieses Rechtsinstituts hinausgeht oder dieses in Frage stellt (vgl. *Honssell*, Basler Kommentar, N. 51 zu Art. 2 ZGB).

Die Klägerinnen anerkennen, dass die Beklagte ihren Sohn (und deren Vater) seit Jahren finanziell unterstützt hat. Vor diesem Hintergrund kann keine Rede davon sein, die Beklagte handle rechtsmissbräuchlich, indem sie ihre beiden anderen Kinder zu Lebzeiten finanziell gleichzustellen versuchte (Art. 626 Abs. 1 ZGB). Vielmehr war ihr dieses Vorgehen angesichts der finanziellen Probleme ihres Sohnes unbenommen, ja es war sogar geboten. In diesem Zusammenhang ist zu erwähnen, dass durch solche Erbvorbezüge die finanzielle Leistungsfähigkeit der Vorempfänger steigt, was wiederum deren Nachkommen zu Gute kommen kann, zumal die Unterhaltspflicht der Eltern der Verwandtenunterstützungspflicht vorgeht (Art. 328 Abs. 2 ZGB). Es kann daher nicht gesagt werden, die Beklagte habe die Erbvorbezüge nur ausgerichtet, um einer allfälligen Unterstützungsspflicht zu entgehen. Die Vorinstanz hat demnach Art. 2 Abs. 2 ZGB nicht verletzt. Im Übrigen setzen sich die Klägerinnen mit den diesbezüglichen vorinstanzlichen Überlegungen (angefochtener Entscheid E. III/5 S. 9 f.) nur sehr allgemein auseinander (Art. 55 Abs. 1 lit. c OG) und erwähnen die Ausgleichungsproblematik nicht.

#### 4.2

4.2.1 Die Klägerinnen bringen weiter vor, aufgrund von Art. 328 ZGB müssten sämtliche Einkommens- und Vermögensbestandteile in Betracht gezogen werden und es dürften nicht einzelne Vermögenswerte ausgenommen werden. Zu Unrecht habe die Vorinstanz das Einfamilienhaus in S. ausser Acht gelassen, anstatt dieses dem Vermögen der Beklagten mit einem geschätzten Verkehrswert von Fr. 1'065'000.– hinzuzurechnen.

4.2.2 Entgegen der klägerischen Darstellung wurde dieses Haus von der Vorinstanz in die Beurteilung der günstigen Verhältnisse der Beklagten miteinbezogen. So wurden die aus diesem Haus resultierenden Mieteinnahmen zu den relevanten Einkünften der Beklagten hinzugerechnet (Urteil des Bezirksgerichts, E. II/3.1 S. 7; angefochtener Entscheid E. III/2 S. 6). Demgegenüber hielt es die Vorinstanz für unzumutbar, dass die Beklagte ihre Liegenschaft – die sie als das künstlerische Vermächtnis sowie das Lebenswerk ihres verstorbenen Ehegatten L., der ein bekannter Zürcher Architekt war, sieht – verkaufen müsse. Diese Beurteilung trifft zu (vgl. auch den Zirkulationsbeschluss des Kassationsgerichts E. II/2 S. 5). Dass somit die Vorinstanz besagtem Einfamilienhaus einen für die Beklagte hohen Affektionswert beigemessen hat, ist für das Bundesgericht nachvollziehbar, weshalb das der Vorinstanz zukommende Ermessen (vgl. oben E. 2) nicht überschritten worden ist. Im Übrigen ist für das Bundesgericht entscheidend, dass bei einer allfälligen Veräusserung der Liegenschaft deren geschätzter Verkehrswert von Fr. 1'065'000.– (act. 54) aufgrund der hypothekarischen Belastung und dem – in besagtem Gutachten aufgezeigten sowie von den Parteien anerkannten – erheblichen Renovationsbedarf wohl um einiges unterschritten würde. Die vom Gutachter aufgezeigten und von der Vor-

instanz festgestellten Mängel beschlagen unter anderem die bei einem allfälligen Verkauf des Hauses wichtigen Aspekte der Wärmedämmung, der Wasserundurchlässigkeit, der Dachdämmung sowie des Innenausbaus (angefochtener Entscheid E. III/5 S. 10). Vor diesem Hintergrund kann nicht gesagt werden, das Kapital aus dem zu erwartenden Verkaufserlös (nach Abzug von anfallenden Steuern) des Hauses werfe so viel Ertrag ab, dass sich an der bundesgerichtlichen Schlussfolgerung, die Beklagte lebe nicht in günstigen Verhältnissen im Sinne des Gesetzes, etwas änderte. Somit sind die von der Vorinstanz für allfällige Renovationsarbeiten vorzusehenden Rückstellungen im Lichte des Bundesrechts nicht zu beanstanden.

Dass der vorliegende Fall anders liegt als der BGE 132 III 97 zugrunde liegende, wie dies die Klägerinnen behaupten, ist nicht dargetan. Denn hier wie dort stellt sich die Frage der Altersvorsorge der unterstützungspflichtigen Person, unabhängig davon, ob diese das Rentenalter schon erreicht hat oder nicht. Die Alters- und vor allem die Pflegefallvorsorge kann – sofern man in günstigen Verhältnissen weiterleben möchte – nicht im Vorrentenalter abgeschlossen werden, sondern muss im Rentenalter weitergeführt werden. Aufgrund des Alters der Beklagten von 79 Jahren und der damit verbundenen statistischen Lebenserwartung von 89 Jahren (vgl. dazu das Statistische Jahrbuch der Schweiz 2007, herausgegeben vom Bundesamt für Statistik, 114. Jg. 2007, Tabelle 1.2.2.2.7.1 «Lebenserwartung», S. 48) sind diesbezüglich Rückstellungen in der Grössenordnung von monatlich Fr. 10 000.– bis Fr. 20 000.–, wie sie die Vorinstanz zugelassen hat, von Bundesrechts wegen nicht zu beanstanden.

5. Zusammenfassend kann gesagt werden, dass günstige Verhältnisse im Sinne der Verwandtenunterstützung – umso mehr sie vorliegend zwischen Verwandten zweiten Grades in Frage stehen – nicht leichthin anzunehmen sind. Das Bundesgericht hat in einem neueren Entscheid bereits einen Anhaltspunkt dafür geliefert, was zahlenmässig unter günstigen Verhältnissen in etwa zu verstehen ist. So sah es das dem kantonalen Gericht zustehende Ermessen nicht als verletzt an, indem dieses die Einkommensgrenze eines unterstützungspflichtigen Sohnes auf Fr. 9500.– bis Fr. 9800.– festgesetzt hat (Urteil 5C.299/2006 vom 22. Juni 2007, E. 4). Um eine konkrete Leistungsfähigkeitsgrenze aufzeigen zu können, ist auch der Blick ins Recht des Kindesunterhalts, welcher ebenfalls von den finanziellen Verhältnissen der Pflichtigen (vgl. Art. 285 Abs. 1 ZGB: «Der Unterhaltsbeitrag soll ... der Lebensstellung und Leistungsfähigkeit der Eltern entsprechen ...») abhängt, angezeigt. So geht das Bundesgericht im Bereiche der Kinderunterhaltsbeiträge von überdurchschnittlich guten finanziellen Verhältnissen erst bei einem Monatseinkommen von deutlich über Fr. 10 000.– aus (Urteil 5C.171/2003 vom 11. November 2003, E. 3.3, publ. in: *FamPra.ch* 2004 377; vgl. dazu auch: *Rolf Vetterli*, Scheidungshandbuch, S. 53 ff. und S. 112 f.; *Hausheer/Spycher*, Handbuch des Unterhaltsrechts, 06.99; *Breitschmid*, Basler Kommentar, N. 18 zu Art. 285 ZGB, betreffend «normale» wirtschaftliche Verhältnisse). Aufgrund der Subsidiarität der Verwandtenunterstützung gegenüber den Kinderunterhaltsbeiträgen (Art. 328 Abs. 2 ZGB) sind die günstigen Verhältnisse bei jener – zumal es sich hierbei um Verwandte zweiten Grades handelt – mit den überdurchschnittlich guten Verhältnissen bei diesen zu vergleichen, womit der besagte Grenzwert von deutlich über Fr. 10 000.– auch bei der Verwandtenunterstützung im

Sinne von Art. 328/329 ZGB gilt. Dieser Grenzwert wird vorliegend nicht überschritten, selbst wenn der Beklagten ein Ertrag aus der Vermietung des Einfamilienhauses von rund Fr. 3000.– anzurechnen wäre, wie das die Klägerinnen verlangen.»

### III. Bemerkungen

#### 1. Einleitung

Das Institut der Verwandtenunterstützung nach Art. 328 f. ZGB hat in der Rechtsprechung des Bundesgerichts während Jahrzehnten ein eigentliches Mauerblümchendasein gefristet. Publierte höchstrichterliche Entscheide zur (in der Scheidungsrechtsrevision abgeschafften) Unterstützungspflicht der Geschwister gab es seit Mitte der Sechzigerjahre des letzten Jahrhunderts keine mehr, und Urteile zur Unterstützungspflicht der Verwandten in gerader Linie waren nur noch selten. Das heisst allerdings nicht, dass das Institut der Verwandtenunterstützungspflicht in der Praxis keine Rolle mehr spielte. In gewissen Kantonen war die «Regresspraxis» der Sozialhilfebehörden – gegen Verwandte in gerader Linie – zum Teil recht hartnäckig<sup>1</sup>. Insbesondere seit den Neunzigerjahren scheinen in gewissen Gegenden der Schweiz die zuständigen Gemeindebehörden die (zivilrechtliche) Verwandtenunterstützungspflicht als Quelle zur Entlastung ihres Finanzhaushalts (wieder) entdeckt zu haben<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> Vgl. dazu die zahlenmässige Entwicklung der Klagen, dargelegt bei *Judith Widmer*, Verhältnis der Verwandtenunterstützungspflicht zur Sozialhilfe in Theorie und Praxis, Diss. Zürich 2001, 291; *Thomas Koller*, in: *Basler Kommentar, Zivilgesetzbuch I* (Art. 1–456 ZGB), hrsg. von *Heinrich Honsell/Nedim Peter Vogt/Thomas Geiser*, 3. Aufl. Basel/Genf/München 2006 (im Folgenden: BSK ZGB I-Th. Koller), Art. 328/329 N 4, m.w.Hv.

An einer am 1. März 2008 in Zürich durchgeführten Tagung des Verbands der Eltern- und Angehörigenvereinigungen Drogenabhängiger VEVD AJ, an der ich ein Referat zum Thema Verwandtenunterstützungspflicht gehalten habe, hat sich einmal mehr eindrücklich gezeigt, wie hart das Vorgehen von Sozialhilfebehörden vor allem gegen Eltern von (erwachsenen) Drogensüchtigen von vielen Betroffenen empfunden wird.

<sup>2</sup> Eine ähnliche Entwicklung scheint sich in Deutschland abgespielt zu haben. Dort war in der Literatur treffend davon die Rede, die Verwandtenunterstützungspflicht sei zu einer «Refinanzierungsquelle öffentlicher Leistungsträger» geworden (*Siegfried Wilutzki*, Referat in: *Verhandlungen des 59. Deutschen Juristentages in Hannover 1992, München 1992, Band II [Sitzungsberichte]*, M 41; *Dieter Martiny*, Empfiehlt es sich, die rechtliche Ordnung finanzieller Solidarität zwischen Verwandten in den Bereichen des Unterhaltsrechts, des Pflichtteilsrechts, des Sozialhilferechts und des Sozialversicherungsrechts neu zu gestalten?, Unterhalts- und erbrechtliches Teilgutachten, Gutachten zum 64. Deutschen Juristentag in Berlin 2002, München 2002, A 38).

Bei einer genaueren Betrachtung der Zahlen dürfte sich allerdings zeigen, dass die «Regresserinnahmen» der Sozialhilfebehörden in der Schweiz im Verhältnis zu den gesamten Ausgaben für die Sozialhilfe sehr gering sind. Dem Vernehmen nach sollen die Bruttoeinnahmen praktisch durchwegs deutlich unter 1 % aller Sozialhilfeleistungen liegen. Die Vermutung liegt nahe, dass diese Bruttoeinnahmen bei vielen Sozialhilfebehörden betriebswirtschaftlich gerechnet nicht einmal den Aufwand für deren Eintreibung decken.

Mit der auf den 1. Januar 2000 in Kraft getretenen Scheidungsrechtsrevision wurde die Verwandtenunterstützungspflicht im schweizerischen Recht in einem wichtigen – und hier interessierenden – Punkt neu geregelt. Verwandte in gerader Linie sind nunmehr nur noch leistungspflichtig, wenn und soweit sie in «günstigen Verhältnissen» leben<sup>3</sup>. Diese Neuregelung hat in den letzten zwei Jahren – wahrscheinlich weil sie von den Sozialhilfebehörden in der Praxis zu wenig wahrgenommen wurde – zu mehreren wichtigen Bundesgerichtsentscheiden geführt, die dem Institut der Verwandtenunterstützung in seiner neuen Form klarere Konturen verliehen haben. Das hier zu besprechende ist das vierte höchstrichterliche Urteil in kurzer Folge<sup>4</sup>. Der Fall hat dem Bundesgericht die Möglichkeit geboten, eine bisher noch offene Frage zu klären und der Praxis gleichzeitig konkretere Anhaltspunkte für die Handhabung des Kriteriums der «günstigen Verhältnisse» zu liefern. Daher dürfen wir den in allen drei Instanzen erfolgreichen Klägerinnen bzw. ihrem Anwalt für den Prozess dankbar sein.

## 2. Die Tragweite des Begriffs der «günstigen Verhältnisse» gemäss Art. 328 Abs. 1 ZGB im Allgemeinen

In der Lehre ist schon kurz nach Inkrafttreten der Neuregelung am 1. Januar 2000 die Frage aufgeworfen worden, wann von «günstigen Verhältnissen» i.S.v. Art. 328 Abs. 1 ZGB die Rede sein könne. Diese Frage ist von zentraler Bedeutung, weil «günstige Verhältnisse» Anspruchsvoraussetzung und Begrenzung für die Pflicht zur Leistung von Verwandtenunterstützung gleichzeitig sind<sup>5</sup>: Leistungspflichtig ist nur, wer in «günstigen Verhältnissen» lebt, und er ist nicht zu mehr verpflichtet, als er aufgrund der günstigen Verhältnisse zu leisten vermag.

Einen in der Literatur aufgeworfenen wichtigen Punkt konnte das Bundesgericht bereits vor etwas mehr als zwei Jahren – im «ersten Streich» – dem Grundsatz nach klären (und im hier besprochenen

Entscheid noch verdeutlichen): Das Kriterium der günstigen Verhältnisse gibt dem potenziell Pflichtigen prinzipiell einen Anspruch auf Aufbau und Erhaltung einer *gut ausgebauten Altersvorsorge*<sup>6</sup>. Dieser Anspruch endet – wie das Bundesgericht in casu zu Recht festhält – nicht im «Vorrentenalter»; insbesondere die Pflegefallvorsorge muss auch im Rentenalter weitergeführt werden können<sup>7</sup>. Diese Präzisierung ist von grosser Bedeutung.

Noch offen war bis zum hier besprochenen Entscheid ein zweiter Punkt. Der Wortlaut des revidierten Art. 328 Abs. 1 ZGB knüpft die Verwandtenunterstützung in gerader Linie an dasselbe Kriterium, welches aArt. 328 Abs. 2 ZGB für die (in der Scheidungsrechtsrevision abgeschaffte) Unterstützungspflicht der Geschwister vorsah. Das Bundesgericht hat das Kriterium der günstigen Verhältnisse unter altem Recht eng interpretiert und darunter in Anlehnung an den französischen bzw. italienischen Gesetzestext («aisance» bzw. «condizioni agiate») «Wohlstand» verstanden. Eine Leistungspflicht in der Seitenlinie bestand dementsprechend nur insoweit, als der Belangte Unterstützungsbeiträge *ohne wesentliche Beeinträchtigung einer wohlhabenden Lebensführung* aufbringen konnte<sup>8</sup>. In der Literatur war nach der Revision umstritten, ob diese Rechtsprechung neu auf die (einzig übrig gebliebene) Unterstützungspflicht in gerader Linie übertragen werden soll. Die h.L. vertrat aufgrund des identischen Wortlauts der beiden Bestimmungen diesen Standpunkt<sup>9</sup>, während *Widmer* unter Berufung auf die Entstehungsgeschichte des heute geltenden Art. 328 Abs. 1 ZGB für eine weitere, ansprecherfreundlichere Auslegung des Kriteriums der günstigen Verhältnisse plädierte<sup>10</sup>. Im hier besprochenen Urteil hat sich das Bundesgericht nun – sachlich zu Recht – für

<sup>3</sup> Art. 328 Abs. 1 ZGB i.d.F. vom 26. Juni 1998, i.K. seit 1. Januar 2000.

<sup>4</sup> Bei den früheren Urteilen handelt es sich um BGE 132 III 97 (der «erste Streich») und 133 III 507 (der «zweite Streich») sowie um das Urteil des Bundesgerichts 5C.299/2006 vom 22. Juni 2007 (der «dritte Streich»). Vgl. dazu einlässlich *Thomas Koller*, Die Verwandtenunterstützungspflicht im schweizerischen Recht oder: Der «verlorene Sohn» im Spannungsfeld zwischen Fiskalinteresse und Privatinteresse, *FamPra.ch* 2007 769 ff.; *ders.* Das Institut der Verwandtenunterstützung im Lichte eines neueren BundesgerichtsUrteils (Bemerkungen zu BGE 132 III 97), *recht* 2006 64 ff.; *Judith Widmer*, BGE 133 III 507 ff.: Voraussetzungen für die Subrogation des Gemeinwesens in den Verwandtenunterstützungsanspruch bei stationärer Suchtbehandlung, *successio* 2008 168 ff.

<sup>5</sup> BGE 132 III 97 E. 3.2 S. 105; E. 3.2 des hier besprochenen Urteils.

<sup>6</sup> Grundlegend dazu BGE 132 III 97; sehr eindrücklich bestätigt im hier besprochenen Urteil in E. 3.2.3.

Vgl. zu diesem Anliegen BSK ZGB I-Th. *Koller* (Fn. 1), Art. 328/329 N 16 ff. (bereits in der 2. Aufl. im Jahr 2002).

<sup>7</sup> E. 4.2.2 in fine des hier besprochenen Urteils.

<sup>8</sup> BGE 73 II 142 E. 3 S. 144; weitere Nachweise im hier besprochenen Urteil in E. 3.2.2 sowie bei BSK ZGB I-Th. *Koller* (Fn. 1), Art. 328/329 N 15b.

<sup>9</sup> *Ivo Schwander*, in: Handkommentar zum Schweizerischen Zivilgesetzbuch, hrsg. von *Jolanta Kren Kostkiewicz/Ivo Schwander/Stephan Wolf*, Zürich 2006, Art. 328 N 4; *Peter Breitschmid/Michael Vetsch*, in: Handkommentar zum Schweizer Privatrecht, Zürich 2007 (im Folgenden: *CHK-Breitschmid/Vetsch*), Art. 328/329 ZGB N 16; BSK ZGB I-Th. *Koller* (Fn. 1), Art. 328/329 N 15a f., m.Hw.; ähnlich *Markus Krapf*, Die Koordination von Unterhalts- und Sozialversicherungsleistungen für Kinder, Diss. Freiburg 2004, Rz 9.

Die gleiche Auffassung vertrat das Obergericht des Kantons Schaffhausen in seinem Urteil vom 27. Oktober 2006 (ABSH 2006 77 ff. = SJZ 2007 533 ff.) in E. 2 f. (dem vorinstanzlichen Entscheid zum Urteil des Bundesgerichts 5C.299/2006 vom 22. Juni 2007).

<sup>10</sup> *Widmer* (Fn. 1), 38 f.

Zur Entstehungsgeschichte von Art. 328 Abs. 1 ZGB vgl. E. 3.2.1 des hier besprochenen Urteils sowie BSK ZGB I-Th. *Koller* (Fn. 1), Art. 328/329 N 15a.

eine restriktive Interpretation entschieden<sup>11</sup>. Darin liegt eine weitere zentrale Bedeutung des neuen höchstrichterlichen Entscheids.

Problematisch ist in diesem Zusammenhang allerdings der Umstand, dass das Bundesgericht diese Auslegung von Art. 328 Abs. 1 ZGB prima vista auf Verwandte der geraden Linie zweiten Grades (Grosseltern–Enkel) zu beschränken scheint<sup>12</sup>. Die Zukunft wird weisen müssen, ob das wirklich so gemeint ist. Denn bei genauerem Hinsehen ergeben sich Zweifel: So führt das Bundesgericht vorgängig auch aus, vorliegend lasse der Grad der verwandtschaftlichen Beziehung (Grossmutter–Enkelinnen; Verwandtschaft in gerader Linie im zweiten Grad; Art. 20 ZGB) zu, dass an die Voraussetzungen der Unterstützungspflicht höhere Anforderungen zu stellen seien als an diejenige zwischen Eltern und Kindern. Das braucht nicht zu bedeuten, dass bei Verwandten ersten Grades das Kriterium der «günstigen Verhältnisse» *grundsätzlich* anders auszulegen wäre als bei Verwandten zweiten Grades (etwa indem bei belangten Eltern auf das Erfordernis des Wohlstandes vollständig verzichtet würde). Für eine solche grundlegende Differenzierung bieten denn auch weder der Wortlaut von Art. 328 Abs. 1 ZGB noch die Entstehungsgeschichte dieser Bestimmung eine Grundlage. Hätte der Gesetzgeber in Anspruch genommene Grosseltern prinzipiell anders behandelt haben wollen als belangte Eltern, so hätte er dies mit einer entsprechenden Differenzierung im Gesetz zum Ausdruck bringen können (so wie vor der Revision im Gesetz unterschiedliche Anspruchsvoraussetzungen für die Verwandtenunterstützungspflicht in gerader Linie einerseits und in der Seitenlinie andererseits aufgeführt waren). *Die bundesgerichtlichen Erwägungen können ebenso gut dahin gehend gedeutet werden, dass bei in Anspruch genommenen Eltern das Wohlstandskriterium grundsätzlich ebenfalls gilt, die Wohlstandsschwelle aber niedriger anzusetzen ist.* Diese Lesart des hier besprochenen Urteils ist umso naheliegender, als das Bundesgericht an nochmals anderer Stelle zusammenfassend ausführt, *dass günstige Verhältnisse im Sinne der Verwandtenunterstützung nicht leicht hin anzunehmen seien*, und dabei die in casu vorliegende Verwandtschaft zweiten Grades nur noch nebenbei erwähnt<sup>13</sup>.

Eine derartige Differenzierung ist allerdings fragwürdig. Zum einen ist nicht recht einzusehen, warum Eltern für erwachsene Nachkommen generell in höherem Masse aufkommen sollen als Grosseltern für Enkel. Mit welchem überzeugenden Grund hätte man im vorliegenden Fall zum Beispiel eher dem (konkursiten) Sohn etwas zusprechen sollen, wenn er gegen seine Mutter – statt seine Kinder gegen die Grossmutter – geklagt hätte<sup>14</sup>? Zum andern bestehen gegen eine schärfere Inanspruchnahme von Eltern grundsätzliche Bedenken. Das Institut der Verwandtenunterstützungspflicht ist, wie mehrfach aufgezeigt wurde, aus verschiedenen Gründen nicht mehr zeitgemäss<sup>15</sup>, vor allem wenn die Unterstützungspflicht von (in der Regel 50- bis 70-jährigen) Eltern gegenüber erwachsenen Nachkommen in Frage steht. Warum sollen diese Eltern der folgenden Generation, die an sich zu den Leistungsträgern unserer Gesellschaft gehören müsste, gestützt auf eine Norm des Privatrechts wirtschaftlich das *Scheidungsrisiko*, das *Arbeitsmarktrisiko* oder das *Risiko der Drogensucht* abnehmen? *Faktisch wirkt sich das Institut der Verwandtenunterstützung in solchen Konstellationen wie eine Verlängerung des Kindesunterhalts weit ins Erwachsenenleben hinein aus*; bildhaft könnte man auch von einer lebenslänglichen Kausalhaftung der Eltern für die von ihnen nicht oder kaum beeinflussbare verunglückte Lebensführung ihrer Nachkommen sprechen<sup>16</sup>. Sachgerechter wäre es, die erwähnten Risiken, die letztlich Folgen unseres individualistisch geprägten Gesellschaftssystems sind, nicht den zufällig betroffenen Verwandten, sondern der grösseren Solidargemeinschaft «Staat» zu überbürden<sup>17</sup>. Zieht man dies in Betracht, so besteht eigentlich kein Anlass, im Rahmen der Auslegung von Art. 328 Abs. 1 ZGB die Wohlstandsschwelle tiefer anzusetzen, wenn Eltern von erwachsenen Kindern (bzw. oft vom subrogierenden Gemeinwesen) belangt werden.

<sup>11</sup> E. 3.2.3 des hier besprochenen Urteils. In BGE 132 III 97 E. 3.2 S. 105 hat es diese Frage noch offengelassen.

<sup>12</sup> E. 3.2.3 erster Absatz in fine des hier besprochenen Urteils («Die bisherige [restriktive] Rechtsprechung zur Unterstützungspflicht der Geschwister [...] kann nach dem Gesagten ohne Weiteres auf die Verwandten in gerader Linie zweiten Grades [Grosseltern–Enkel] übertragen werden.»).

<sup>13</sup> E. 5 des hier besprochenen Urteils.

<sup>14</sup> Sollte das Bundesgericht künftig effektiv das Kriterium der «günstigen Verhältnisse» bei Verwandten ersten Grades einerseits und bei Verwandten zweiten Grades andererseits unterschiedlich handhaben, so wäre eine Prozessführung, wie sie BGE 132 III 97 zugrunde lag, erst recht nicht mehr angängig. In diesem Fall belangte eine geschiedene Frau ihren Vater formell als einzige Klägerin, machte materiell aber nicht nur Unterstützungsbeiträge für sich, sondern auch für ihre Kinder geltend. Dass die Enkel nicht separat (wenn auch gesetzlich vertreten durch ihre Mutter) geklagt haben, war an sich unzulässig, wurde aber von den Gerichten damals nicht beanstandet (kritisch dazu Th. Koller (Fn. 4), recht 2006 68 f.). Werden an die Voraussetzungen der Unterstützungspflicht bei Verwandten ersten Grades niedrigere Anforderungen gestellt, so hätte in einem solchen Fall der Belangte seine allein erziehende Tochter eher (und eventuell in grösserem Umfang) zu unterstützen als seine Enkel. Das würde eine «Gesamtklage» erst recht ausschliessen.

<sup>15</sup> Einlässlich dazu Th. Koller (Fn. 4), FamPra.ch 2007 774 ff.; ebenso bereits BSK ZGB I–Th. Koller (Fn. 1), Art. 328/328 N 5 ff.

<sup>16</sup> Th. Koller (Fn. 4), FamPra.ch 2007 776.

<sup>17</sup> Th. Koller (Fn. 4), FamPra.ch 2007 777; BSK ZGB I–Th. Koller (Fn. 1), Art. 328/329 N 5a.

Zu hoffen bleibt, dass sich das Bundesgericht bald einmal in einem «fünften Streich» zu dieser Frage äussern kann und dass es dabei die hier vorgebrachten Bedenken mitberücksichtigen wird.

### 3. Das Kriterium der «günstigen Verhältnisse» in quantitativer Hinsicht

#### a) Einkommen

Gemäss Rechtsprechung des Bundesgerichts haben die kantonalen Instanzen über die Frage, wann «günstige Verhältnisse» aufseiten des Belangten vorliegen, nach Recht und Billigkeit i.S.v. Art. 4 ZGB zu entscheiden. Deren Ermessensentscheide prüft das Bundesgericht zwar frei; dabei übt es aber (relativ grosse) Zurückhaltung<sup>18</sup>. Diese Zurückhaltung ist bedauerlich, führt sie doch zu einer «Föderalisierung des Bundesprivatrechts», die gerade in einem derart sensiblen Bereich wie der Verwandtenunterstützung ausserordentlich problematisch ist<sup>19</sup>. Warum im einen Kanton unter «Wohlstand» in quantitativer Hinsicht etwas anderes zu verstehen sein soll als in einem andern Kanton, ist in unserem kleinen Land nicht einzusehen. Zudem müsste die höchstrichterliche Zurückhaltung zur Folge haben, dass sich das Bundesgericht zur Frage, wo zahlenmässig die Wohlstandsschwelle liegt, eigentlich gar nicht näher äussern könnte. Gerade beim Institut der Verwandtenunterstützungspflicht, zu dem es (immer noch) relativ wenige Bundesgerichtsurteile gibt, wäre es aber für die Rechtssicherheit von grosser Bedeutung, dass sich eine bundesweit möglichst einheitliche Bemessungspraxis herabbildet<sup>20</sup>.

Erfreulicherweise hat allerdings das Bundesgericht trotz der von ihm immer wieder betonten Zurückhaltung in der Überprüfung von Ermessensentscheiden die Möglichkeit gefunden, deutliche Leitlinien für die Festlegung der Wohlstandsschwelle zu setzen. So hat es im Schaffhauser Fall – dem «dritten Streich» – festgehalten, ein kantonales Gericht überschreite sein Ermessen nicht, wenn es die Leistungsfähigkeit eines Belangten erst dann bejaht, wenn sein Einkommen grösser ist als das um 50% erhöhte erweiterte (betreibungsrechtliche) Existenzminimum. Im konkreten Fall belief sich der so ermittelte Grenzwert bei einem kinderlosen, in einer Paarbeziehung lebenden Mann, welcher seine betagte Mutter unterstützen sollte, auf Fr. 9500.– bis Fr. 9800.–

pro Monat<sup>21</sup>. Damit war bereits ein grober Anhaltspunkt gesetzt, in welcher Grössenordnung sich die Wohlstandsschwelle je nach den Umständen bewegen kann<sup>22</sup>. Noch einen Schritt weiter geht das Bundesgericht im hier besprochenen Urteil, und darin liegt eine weitere zentrale Bedeutung dieses höchstrichterlichen Entscheids.

Zunächst scheint in casu zwar eine ähnliche Situation vorzuliegen wie im Schaffhauser Fall, verfügte doch die beklagte Grossmutter über monatliche Einkünfte von Fr. 9690.–. Das allein hätte – lässt man in einem ersten Schritt ihr Vermögen ausser Acht – genügen müssen, um günstige Verhältnisse zu verneinen, zumal sich das erweiterte Existenzminimum der Belangten auf Fr. 7190.–<sup>23</sup>, das um 50% erhöhte erweiterte Existenzminimum mithin auf Fr. 10785.– belief. Das Bundesgericht lässt es indessen nicht dabei bewenden, sondern führt ergänzend aus, dass *eine wohlhabende Lebensführung auch im Hinblick auf eine im Alter zu erwartende Pflegebedürftigkeit sichergestellt sein müsse*. Daher dürfen – so das Bundesgericht in Übereinstimmung mit dem Obergericht des Kantons Zürich als Vorinstanz – insbesondere die finanziellen Mittel für einen möglichen Aufenthalt in einem Alters- und Pflegeheim, die *monatlich bis zu Fr. 20000.– ausmachen können*, rechnerisch zur Beurteilung der günstigen Verhältnisse mitbezogen werden. Dementsprechend müssen dem potenziell Pflichtigen finanzielle Mittel verbleiben, die ihm nicht nur erlauben, über die notwendigen Auslagen (für Nahrung, Wohnung etc.) hinaus Ausgaben für die Führung eines gehobenen Lebensstils (z.B. für Reisen, Ferien, Gastronomie, Kultur etc.) zu tätigen, sondern die ihm *zusätzlich auch die Bildung eines angemessenen Sparkapitals erlauben*<sup>24</sup>. Selbst wenn man in Betracht zieht, dass das Bundesgericht in casu das Verhältnis zwischen klagenden Enkelinnen und belangter Grossmutter zu beurteilen hatte und dass möglicherweise – wie oben dargelegt – im Verhältnis zwischen klagenden (erwachsenen) Kindern und in Anspruch genommenen Eltern etwas niedrigere Werte zu veranschlagen sind, steht hier *eine beachtliche Grössenordnung von erforderlichem Einkommen* zur Diskussion. Offenkundig (und zu Recht) ist aufgrund dieser Rechtsprechung *die Wohlstandsschwelle für alleinstehende Personen* – lässt man zunächst einmal das Vermögen ausser Betracht –

<sup>18</sup> BGE 132 III 97 E. 1 S. 99; hier nicht abgedruckte E. 2 des besprochenen Urteils.

<sup>19</sup> Th. Koller (Fn. 4), recht 2006 70 f.; ders. (Fn. 4), FamPra.ch 2007 783.

<sup>20</sup> Th. Koller (Fn. 4), recht 2006 71.

<sup>21</sup> Urteil des Bundesgerichts 5C.299/2006 vom 22. Juni 2007 E. 4; Th. Koller (Fn. 4), FamPra.ch 2007 793.

Das Urteil des Obergerichts des Kantons Schaffhausen als Vorinstanz ist publiziert in ABSH 2006 77 ff. sowie in SJZ 2007 533 ff. (vgl. dazu auch vorn Fn. 9).

<sup>22</sup> So auch das Bundesgericht in E. 5 des hier besprochenen Urteils.

<sup>23</sup> Ingress von E. 3 des hier besprochenen Urteils.

<sup>24</sup> E. 3.2.3 des hier besprochenen Urteils.



bei einem monatlichen Einkommen von weit über Fr. 10 000.– anzusetzen, wie das Bundesgericht selbst mit aller nur wünschenswerten Deutlichkeit ausführt<sup>25</sup>. Bei älteren Belangten müsste diese Schwelle aufgrund der bundesgerichtlichen Überlegungen zum finanziellen Bedarf bei einem Aufenthalt im Alters- und Pflegeheim dann allerdings noch ganz wesentlich höher liegen<sup>26</sup>. Das Bundesgericht bringt dies selber zum Ausdruck, indem es «Rückstellungen» für diesen Zweck in der Grössenordnung von monatlich Fr. 10 000.– bis Fr. 20 000.– als zulässig erachtet<sup>27</sup>.

Aufgrund des hier besprochenen Urteils dürfte nunmehr klar sein, dass die in den SKOS-Richtlinien 2005 aufgeführten (zivilrechtlich selbstverständlich nicht verbindlichen) Einkommensrichtwerte, welche Sozialhilfebehörden gemäss Empfehlung der SKOS<sup>28</sup> verwenden sollen, wenn sie auf Verwandte von Sozialhilfeempfängern zu regressieren gedenken, eindeutig zu niedrig sind<sup>29</sup>. Gemäss den SKOS-Richtlinien 2005 soll von Verwandten ein Unterstützungsbeitrag verlangt werden, wenn die anrechenbaren Einnahmen die anrechenbaren Auslagen übersteigen. Der anrechenbare Bedarf soll sich dabei zusammensetzen aus einem Betrag für den Lebensunterhalt, der dem doppelten Ansatz des Grundbedarfs gemäss SKOS-Richtlinien 2005 B. 2 entspricht, sowie aus konkreten Auslagen für Wohnung, Steuern etc., die im Einzelnen aufgeführt werden<sup>30</sup>. Als Verwandtenunterstützung sei höchstens die Hälfte der ermittelten Differenz zwischen anrechenbarem Einkommen und anrechenbaren Auslagen einzufordern<sup>31</sup>. Nach den SKOS-Richtlinien 2005 beläuft sich für eine alleinstehende Person der einfache Grundbedarf auf monatlich Fr. 960.–. Mit diesem Betrag sollen im September 2004 die 10% einkommensschwächsten Schweizer Haushalte ihre Bedürfnisse für Nahrung, Getränke, Tabakwaren, Bekleidung, Schuhe, Energieverbrauch, laufende Haushaltsführung, die Anschaffung kleiner Haushaltgegenstände, Gesundheitspflege, Verkehrsauslagen, Nachrichtenübermittlung, Unterhaltung und Bildung, Körperpflege, persönliche Ausstat-

tung, auswärts eingenommene Getränke, Vereinsbeiträge sowie kleine Geschenke befriedigt haben. Man muss sich einmal vor Augen halten, was die Ermittlung der günstigen Verhältnisse nach diesem Berechnungsschema bedeuten würde: Dem potenziell Pflichtigen wird für die Bestreitung seiner Grundbedürfnisse ein derart (extrem) niedriger Betrag zugestanden. Hinzu käme die Berücksichtigung verschiedener weiterer (notwendiger) Auslagen für Wohnung, Steuern, Versicherungen etc. Der «Wohlstand» im Sinne der SKOS-Richtlinien 2005 würde dann in der zweiten Berücksichtigung des sehr tief angesetzten Grundbedarfs (also Fr. 960.– pro Monat für eine alleinstehende Person) sowie in der Hälfte des Überschusses zwischen den anrechenbaren Einnahmen und den anrechenbaren Auslagen bestehen. Mit Wohlstand im Sinne der hier besprochenen bundesgerichtlichen Rechtsprechung hat das offenkundig nichts zu tun<sup>32</sup>. Damit erweist sich – einmal mehr –, dass die SKOS-Richtlinien 2005 für die Beurteilung der Frage, ob ein potenziell Pflichtiger in guten Verhältnissen lebt, nicht herangezogen werden können.

#### b) Vermögen

Selbstredend ist bei der Beurteilung der Frage, ob sich der potenziell Pflichtige in günstigen Verhältnissen befindet, auch dessen Vermögen zu berücksichtigen. Nach früherer höchstrichterlicher Rechtsprechung wurde dem Beanspruchten ein relativ rascher Verbrauch des Vermögens bei der Erfüllung seiner Unterstützungspflicht zugemutet; ein Anspruch auf ungeschmälerter Erhaltung des Vermögens bestand nur, wenn die Unterstützung das eigene Auskommen des Pflichtigen «schon in naher Zukunft gefährdet» hätte<sup>33</sup>. Die heutige geltende Praxis ist anders: Im «ersten Streich» hielt das Bundesgericht zutreffend fest, dass an die Stelle einer kurzfristigen Betrachtung eine Beurteilung auf längere Sicht zu treten habe<sup>34</sup>. Auch im

<sup>25</sup> E. 5 des hier besprochenen Urteils.

<sup>26</sup> Im Schaffhauser Fall, der dem Urteil des Bundesgerichts 5C.299/2006 vom 22. Juni 2007 zugrunde lag, dürfte der Belangte im Zeitraum, in dem er zur Leistung von Unterstützungsbeiträgen an seine Mutter verpflichtet worden war, altersmässig etwa Mitte der Vierzigerjahre gestanden haben. Daher kann dieser Fall mit dem hier besprochenen nur bedingt verglichen werden.

<sup>27</sup> E. 4.2.2 in fine des hier besprochenen Urteils.

<sup>28</sup> Schweizerische Konferenz für Sozialhilfe.

<sup>29</sup> Vgl. zu diesen Richtlinien kritisch bereits auch BSK ZGB I-Th. Koller (Fn. 1), Art. 328/329 N 17 ff., sowie Th. Koller (Fn. 4), FamPra. ch 2007 788 f.

<sup>30</sup> SKOS-Richtlinien 2005 H. 4-1 und H. 4-2.

<sup>31</sup> SKOS-Richtlinien 2005 F. 4-2 und H. 4-2; weitere Einzelheiten in den SKOS-Richtlinien selbst sowie bei BSK ZGB I-Th. Koller (Fn. 1), Art. 328/329 N 17.

<sup>32</sup> Geradezu sachwidrig ist im Übrigen die Empfehlung der SKOS, vom Überschuss zwischen anrechenbaren Einnahmen und anrechenbaren Auslagen «nur» die Hälfte als Verwandtenunterstützung einzufordern. Diese Berechnungsweise hätte zur Folge, dass sich die «Wohlstandsschwelle» mit steigendem Einkommen (gleichsam «dynamisch») erhöht, Personen mit höherem Einkommen also auch dann mehr verbleibt, wenn sie nicht für den ganzen Notbedarf des Unterstützungsberechtigten aufkommen. Die Wohlstandsschwelle darf nicht aufgrund des Einkommens, sondern nur aufgrund von (echten und hypothetischen) Auslagen ermittelt werden, und sachgerecht ist nur eine Berechnungsweise, welche eine Person für das diese («statische») Wohlstandsschwelle übersteigende Einkommen so lange unterstützungspflichtig werden lässt, bis die Notlage des Ansprechers beseitigt ist.

<sup>33</sup> BGE 59 II 1 E. 2 S. 2 und E. 3c S. 4 sowie 410, 411; 58 II 328 E. 2 und 3, 330 f.

<sup>34</sup> BGE 132 III 97 E. 3.3., 107; Th. Koller (Fn. 4), recht 2006 75 f.



hier besprochenen Urteil kommt diese Langfristigkeit der Betrachtungsweise klar zum Ausdruck, werden doch der 79-jährigen Belangten Rückstellungen (aus dem Einkommen oder aus dem Vermögen) für die ihr noch verbleibende statistische Lebenserwartung von zehn Jahren zugebilligt<sup>35</sup>.

Die Auswirkungen dieser Betrachtungsweise sind eindrücklich. Werden einer potenziell pflichtigen Person wie im vorliegenden Fall rechnerisch monatliche Rückstellungen bis zu Fr. 20 000.– für die Pflegefallvorsorge zugestanden, die sie – wie in casu – nicht aus dem Einkommen bilden kann, so muss ihr ein Vermögen in der Grössenordnung von mindestens Fr. 2 000 000.– verbleiben, bevor die Ausrichtung von Verwandtenunterstützungsleistungen zur Diskussion stehen kann. Selbst wenn bei Verwandten ersten Grades die Wohlstandsschwelle niedriger angesetzt werden sollte als bei Verwandten zweiten Grades, müssten angesichts dieser Grössenordnung auch Eltern, welche zur Unterstützung erwachsener Kinder herangezogen werden sollen, über ein ganz beträchtliches Vermögen (wohl über mindestens Fr. 1 500 000.– pro Person) verfügen. Von den Überprüfungsgrenzwerten, wie sie in den SKOS-Richtlinien aufgeführt sind (Fr. 60 000.– bei Alleinstehenden; Fr. 80 000.– bei Ehepaaren<sup>36</sup>), sind diese Werte meilenweit entfernt. Es ist somit sinnlos, wenn Sozialhilfebehörden bereits bei derart tiefen Vermögen einen Regress auf Eltern von Sozialhilfeempfängern in Betracht ziehen<sup>37</sup>.

Nicht ganz unproblematisch ist im vorliegenden Fall im Zusammenhang mit dem Vermögen der Beklagten eine Bemerkung des Bundesgerichts in E. 4.2.2. Demnach soll der Beklagten nicht zumutbar sein, ihre Liegenschaft zu verkaufen, die sie als künstlerisches Vermächtnis und Lebenswerk ihres verstorbenen Ehemannes (eines bekannten Zürcher Architekten) ansieht. Menschlich ist es zwar verständlich, wenn das Bundesgericht den Sachgerichten im Rahmen ihrer Ermessensausübung eine *Berücksichtigung des Affektionswerts eines Vermögensgegenstandes* zugesteht. Rechtlich ist dabei aber grösste Zurückhaltung geboten. Affektionswert hat nur Sachvermögen (Häuser, Gemäldesammlungen, Yachten, Modelleisenbahnsammlungen, Schmuck etc.), nicht aber Geldvermögen (Wertpapiere, Sparhefte, Konti). Inhaber von Sachvermögen gegenüber Inhabern von Geldvermögen zu bevorzugen, wenn es um die Beurteilung der Frage günstiger Verhältnisse geht, wä-

re nicht angängig<sup>38</sup>. Die Praxis neigt allerdings nach meiner Beurteilung tendenziell dazu, insbesondere Grundeigentümer pfleglicher zu behandeln als Inhaber liquider Werte<sup>39</sup>.

#### 4. Das Verhältnis der Verwandtenunterstützungspflicht zum Erbrecht

Neben all den skizzierten zentralen Punkten kommt das Bundesgericht schliesslich ansatzweise noch auf einen weiteren interessanten Aspekt des Instituts der Verwandtenunterstützung zu sprechen.

In der Literatur ist umstritten, ob der Empfänger von Verwandtenunterstützungsleistungen diese nach dem Tod des Pflichtigen nach Art. 626 Abs. 2 ZGB zur *Ausgleichung* zu bringen hat. Nach gängiger früherer Auffassung sind Leistungen, die der Erblasser in Erfüllung seiner gesetzlichen Verwandtenunterstützungspflicht erbracht hat, grundsätzlich nicht ausgleichungspflichtig, es sei denn, dass der Erblasser eine Ausgleichungspflicht grundsätzlich angeordnet hat<sup>40</sup>, während nach neuerer Auffassung die Ausgleichspflicht unter Geschwistern bzw. Stämmen sachlich auf jeden Fall geboten ist<sup>41</sup>. Eine bundesgerichtliche Praxis dazu fehlt soweit ersichtlich<sup>42</sup>. Praktisch ist diese Frage sehr bedeutsam. Wird, bei fehlender Anordnung des Erblassers zur Ausgleichung, die Ausgleichspflicht verneint, so geschähe die Unterstützung wirtschaftlich im Ergebnis (auch) auf *Kosten der Geschwister*<sup>43</sup> – bzw. wie in casu auf Kosten von Onkeln oder Tanten –, was letztlich zu einem Wertungswiderspruch mit der Abschaffung der Geschwisterunterstützungspflicht in der Scheidungsrechtsrevision führen würde<sup>44</sup>. Letztlich ist nicht einzusehen, weshalb ein Nachkomme bzw. sein Stamm, der zu Lebzeiten des Erblassers von diesem in erheblichem Masse unterstützt worden ist, sich diese Unterstützungsleistungen bei der Erbteilung nicht soll anrechnen lassen müssen.

<sup>38</sup> BSK ZGB I-Th. Koller (Fn. 1), Art. 328/329 N 15b.

<sup>39</sup> So tendenziell auch im BGE 132 III 97 zugrunde liegenden Fall; vgl. dazu die Kritik bei Th. Koller (Fn. 4), recht 2006 76.

<sup>40</sup> Arnold Escher, Zürcher Kommentar Band III.2: Das Erbrecht; 2. Abteilung: Der Erbgang (Art. 537–640), 3. Aufl. Zürich 1960, Art. 626 N 40 f.; Pierre-Henri Steinauer, Le droit des successions, Bern 2006, Rz. 179; weitere Nachweise bei BSK ZGB I-Th. Koller (Fn. 1), Art. 328/329 N 48.

<sup>41</sup> Paul Eitel, Berner Kommentar, Band III: Das Erbrecht; 2. Abteilung: Der Erbgang; 3. Teilband: Die Ausgleichung (Art. 626–632 ZGB), Bern 2004 (im Folgenden: *BK-Eitel*), Art. 626 N 30 und N 126; CHK-Breitschmid/Vetsch (Fn. 9), Art. 328/329 ZGB N 20; BSK ZGB I-Th. Koller (Fn. 1), Art. 328/329 N 48; ebenso offenbar auch Widmer (Fn. 1), 56.

<sup>42</sup> In BGE 76 II 188 E. 6, 196 f. wurde diese Frage offengelassen.

<sup>43</sup> Paul Eitel, Die Berücksichtigung lebzeitiger Zuwendungen im Erbrecht, Bern 1998, 162.

<sup>44</sup> BSK ZGB I-Th. Koller (Fn. 1), Art. 328/329 N 48 in fine.

<sup>35</sup> E. 4.2.2. des hier besprochenen Urteils.

<sup>36</sup> SKOS-Richtlinien 2005 F. 4-1.

<sup>37</sup> Selbstredend ist aber auch bei potenziell Pflichtigen mit wenig oder keinem Vermögen stets die Einkommenssituation zu beachten. Wer nichts hat, kann gegebenenfalls aufgrund seines hohen Einkommens trotzdem zur Unterstützung verpflichtet sein.

Im vorliegenden Fall deutet das Bundesgericht an, dass im Zusammenhang mit der Verwandtenunterstützung eine erbrechtliche Ausgleichung sachgerecht sei. Die Beklagte hatte ihren beiden anderen Nachkommen je eine «erbrechtliche Ausgleichszahlung» von Fr. 110 000.– zukommen lassen, nachdem sie ihren Sohn, den Vater der Klägerinnen, seit Jahren finanziell unterstützt hatte. Das Bundesgericht sah darin keine rechtsmissbräuchliche Vermögensentäusserung durch die Beklagte. *Vielmehr sei ihr der Versuch, ihre beiden andern Kinder zu Lebzeiten finanziell gleichzustellen (Art. 626 Abs. 1 ZGB<sup>45</sup>), unbenommen, ja dies sei sogar geboten gewesen<sup>46</sup>.* Dieser Erwägung kann nur beigespflichtet werden. Art. 626 ZGB dient der Verwirklichung des Gleichbehandlungsgebots unter Nachkommen<sup>47</sup>, geht doch das Gesetz gleichsam von der «Vermutung» (im untechnischen Sinn) aus, der «durchschnittliche»<sup>48</sup> Erblasser wolle seine Nachkommen bzw. deren Stämme gleich behandeln. Welch zentrale Bedeutung der Gesetzgeber dem Grundsatz der Gleichbehandlung der Nachkommen einräumt, zeigt sehr schön Art. 631 Abs. 2 ZGB, der den noch in Ausbildung stehenden Kindern bei der Erbteilung einen Anspruch auf einen angemessenen Vorausbezug einräumt<sup>49</sup>. Daher kann einem Pflichtigen, der sich bereits zu Lebzeiten um einen angemessenen finanziellen Ausgleich unter seinen Nachkommen bzw. deren Stämmen bemüht, kein Vorwurf gemacht werden, im Gegenteil. Konsequenterweise muss dann aber auch ein Ausgleich nach dem Tod des Pflichtigen erfolgen, wenn dieser den Ausgleich nicht schon zu Lebzeiten selber vorgenommen hat. Die Zukunft wird weisen müssen, ob mit der erwähnten bundesgerichtlichen Erwägung eine entsprechende erbrechtliche Praxis vorgespurt worden ist.

Heikel wäre diesfalls allerdings die Frage, ob die Ausgleichungspflicht auch gilt, wenn der Erblasser ein gebrechliches Kind unterstützt hat. Dem gebrechlichen Kind steht gemäss Art. 631 Abs. 2 ZGB bei der Erbteilung ein Anspruch auf einen angemessenen Vorausbezug zu (die «Ungleichbehandlung» von gebrechlichen und nicht gebrechlichen Nachkommen beruht auf der Gerechtigkeitsidee<sup>50</sup>). Ein Verzicht auf die Ausgleichung liesse sich hier mit der Überlegung begründen, damit werde für die Vergangenheit die Beeinträchtigung der Lebenschancen des behinderten Kindes im

Verhältnis zu seinen Geschwistern berücksichtigt, während der Vorausbezug nach Art. 631 Abs. 2 ZGB für die Zukunft ausgleichende Gerechtigkeit schaffen wolle. Auf Personen, welche infolge einer gescheiterten Ehe, Arbeitslosigkeit oder Drogensucht unterstützungsbedürftig geworden sind, lässt sich diese Überlegung nicht übertragen (es sei denn, man betrachte die Verwirklichung eines dieser Lebensrisiken ebenfalls als Beeinträchtigung von Lebenschancen, die gegenüber vom Schicksal besser gestellten Geschwistern finanziell auszugleichen sind ...).

## 5. Schlussbemerkung

Das hier besprochene Urteil bildet einen weiteren wichtigen Meilenstein in der neueren bundesgerichtlichen Rechtsprechung zur Verwandtenunterstützungspflicht. Seine praktische Bedeutung ist ausserordentlich gross. Wie die Erfahrung zeigt, operieren Sozialhilfebehörden bei Verhandlungen mit Verwandten von Sozialhilfeempfängern (in der Regel deren Eltern) oft mit viel zu niedrigen Zahlen, wenn es um die Frage der günstigen Verhältnisse aufseiten der potenziell Pflichtigen geht<sup>51</sup>. Ein Grund dafür mag darin bestehen, dass sich diese Behörden zu stark auf die Richtwerte in den SKOS-Richtlinien 2005 abstützen. Wie dargelegt<sup>52</sup> sind diese Werte indessen viel zu niedrig und damit nicht bundesrechtskonform. Zu hoffen bleibt, dass die Sozialhilfebehörden diese Richtlinien künftig ausser Acht lassen und stattdessen dem hier besprochenen Urteil Beachtung schenken werden, ganz nach dem *Busch'schen* Motto aus dem vierten Streich:

*«Sondern auch der Weisheit Lehren muss man mit Vergnügen hören.»<sup>53</sup>*

<sup>45</sup> Zutreffender wäre eigentlich eine Verweisung auf Art. 626 Abs. 2 ZGB gewesen.

<sup>46</sup> E. 4.1 des hier besprochenen Entscheids.

<sup>47</sup> BK-Eitel (Fn. 41), Art. 626 N 88.

<sup>48</sup> So BK-Eitel (Fn. 41), Vorbemerkungen vor Art. 626 ff. N 11.

<sup>49</sup> BK-Eitel (Fn. 41), Art. 631 N 38.

<sup>50</sup> BK-Eitel (Fn. 41), Art. 631 N 38.

<sup>51</sup> Vgl. dazu etwa den Beitrag «Wer unterstützt hier wen? – Ein subjektiver Bericht über Erfahrungen zum Thema Verwandtenunterstützung», Forum der Eltern- und Angehörigenvereinigung Drogenabhängiger 4 (2007) 12 f. (hrsg. vom Verband der Eltern- und Angehörigenvereinigungen Drogenabhängiger VEVDJ Bern).

<sup>52</sup> Siehe oben Ziff. III. 3. a) und b).

<sup>53</sup> Wilhelm Busch, Max und Moritz, Vierter Streich, neunte und zehnte Zeile.